SUBCOMISIÓN PARA EL ESTUDIO DEL PROYECTO DE LEY DE CONTRATOS DE SEGUROS

(Sesión celebrada el día 4 de diciembre de 2017).

SEÑOR PRESIDENTE.- Está abierto el acto.

(Son las 12:08).

–La Subcomisión para el Estudio del Proyecto de Ley de Contratos de Seguros tiene el gusto de recibir –nuevamente– al doctor Ariel Apotheloz, director de la División Legal del Banco de Seguros del Estado, para seguir trabajando sobre el articulado de la referida normativa.

Habíamos quedado en el artículo 76, referido a obligaciones y cargas del asegurado, respecto al cual Aproase había planteado algunas modificaciones.

SEÑOR BORDABERRY.- ¿Me permite, señor presidente? No sé si lo que plantea Aproase es adecuado porque, según creo, cuando hablamos de cargas procesales resulta obvio que la empresa aseguradora no puede comparecer por sí; para hacerlo necesita, por lo menos, un poder del siniestrado. Además, en el caso de las audiencias es preceptiva la comparecencia personal. Entonces, no entiendo mucho la propuesta de Aproase, pues significaría que en la audiencia preliminar se pierden todos los juicios, si no asume la carga de comparecer.

La única duda en este caso, tiene que ver con las cargas procesales de comparecencia, por si se quisiera aclarar ese aspecto. En realidad, cuando se habla de cargas procesales se está haciendo referencia a las cargas procesales de concurrir, de acuerdo a lo que establece el Código General del Proceso, la preceptividad que determina y la durísima sanción que se tiene; el juez falla en ese momento. Creo recordar que eso es lo que dice el artículo 340 del Código General del Proceso.

SEÑOR APOTHELOZ.- Es tal como lo ha dicho el señor senador. Sin perjuicio de ello, este artículo está titulado «Obligaciones y cargas especiales del asegurado». Todos los riesgos tienen su especialidad pero, en el caso del seguro de responsabilidad civil, el asegurador depende mucho del cliente, asegurado o usuario porque ha sido el que protagonizó el evento, accidente, etcétera.

Entonces, aquí dice: «Sin perjuicio de las obligaciones establecidas en esta ley, el asegurado en responsabilidad civil deberá procurar todos los medios de prueba relativos al hecho que razonablemente estuvieran a su alcance, ponerlos a disposición del asegurador, colaborar con este, y asumir las cargas procesales en caso de juicio». Además lo que el señor senador plantea –que se refiere a la última parte–, el resto también es importantísimo porque la mejor defensa que uno le puede dar a su asegurado –para proteger, también, el patrimonio del asegurado en un caso de una demanda por responsabilidad civil– es conocer cuáles fueron las circunstancias constitutivas del evento, y el único que las conoce es el protagonista. Me refiero, por ejemplo, a acercar los testigos –si los hay– al asegurador y, en definitiva, a denunciar cualquier circunstancia que pudiera llevar a la mejor defensa del caso, como haría cualquier abogado con un cliente particular en su estudio. Estoy hablando de que el cliente –en este caso, el asegurado– aporte al asegurador todos los elementos para la mejor defensa del juicio.

Esta es una carga que está en todos los regímenes jurídicos del derecho comparado y que es de esencia porque, justamente –como siempre hemos dicho respecto al famoso tema de la exquisita buena fe–, el asegurador no conoce cómo sucedieron los hechos porque no está presente en el lugar. Entonces, además de la carga de comparecencia –que es tal como ha dicho el señor senador Bordaberry– aquí los deberes de carga son más amplios. Hay un deber que nosotros llamamos de colaboración, que tienen los asegurados –estamos hablando, específicamente, del seguro de responsabilidad civil–, por el que debe aportar al asegurador todos los elementos de defensa para el mejor resultado del juicio y la mejor defensa del caso. Esta es, insisto, una carga básica y esencial que está en todos los ordenamientos jurídicos del derecho comparado.

SEÑOR BORDABERRY.- Quisiera hacer una consulta.

Al leer la observación que hicieron los representantes de Aproase, advierto que ellos están enfocados en el costo de la defensa. Creo recordar que debido a que la posible pérdida de un juicio repercute en la empresa aseguradora y no en el asegurado, la empresa es la que suministra el abogado y asume los costos de la defensa. A mi entender, acá se puede estar confundiendo la carga procesal con el costo del proceso. Coincido cien por ciento en que la carga de comparecer, perder el día, suministrar testigos y colaborar activamente para facilitar la defensa, tiene que ser del asegurado, pero el costo de la defensa del proceso debe estar librado a las condiciones de la póliza, que normalmente se estima que está incluida. Quizás, para despejar las dudas sobre este artículo, sin sacar lo correspondiente a la inclusión de las cargas procesales habría que dejar constancia de que todo esto se realiza sin perjuicio de quien asume el costo de los honorarios profesionales, etcétera. Me parece que esa es la situación normal, la que siempre se da. En el caso del Banco de Seguros, este es el que suministra el abogado para defender a quien tuvo el choque; el asegurado, por su parte, se obliga a firmar el escrito, a ir a la audiencia y a decir, por ejemplo, quiénes estuvieron como testigos cuando chocó y a qué velocidad venía el otro vehículo. Me refiero a colaborar en la defensa del juicio. No sé si estamos de acuerdo en eso. Tal vez podamos dejar alguna constancia en el sentido de que esa carga no incluye los costos de defensa; y todo eso quedaría sujeto a las condiciones de la póliza. No sé si de esa forma solucionaríamos el tema.

SEÑOR APOTHELOZ.- El planteo del señor senador Bordaberry es correcto, pero eso está previsto en otros artículos. El sistema, en materia de responsabilidad civil, funciona de la siguiente manera: el asegurador le provee al asegurado la defensa en juicio; incluso, si hay que pedir un peritaje, eso también está incluido. Esto forma parte del capital de la cobertura y de los costos. Incluso, este proyecto de ley lo prevé expresamente y hay artículos que establecen la forma de regulación en esos casos. Por ejemplo, todos sabemos que en la práctica aseguradora también ocurre que los aseguradores le dan la defensa gratuita en el juicio al asegurado, pero a veces algunos de ellos quieren tener su abogado de confianza, particular. Entonces las empresas les dicen que pueden tenerlo pero que en ese caso los honorarios son de su cargo, porque se trata de un profesional que la persona selecciona y no es el que le provee el asegurador.

Como, obviamente, tomamos conocimiento de los comentarios, respecto a esa aclaración quisiera decir que, de aprobarse, se incurriría en un manifiesto error al vincular o confundir cargas procesales con costos. Se dice que a veces lo que aclara, oscurece. A mi entender, agregar algo que está regulado en otros aspectos podría generar confusión, porque este artículo refiere a las cargas especiales del asegurado. Reitero que aquí se habla del asegurado. Las obligaciones y cargas del asegurado figuran en una disposición específica sobre ese tema, por lo que incluir algo sobre los costos y quién se hace cargo de ellos –que es un tema de la aseguradora– transformaría este artículo es una *melange* de ideas. Este es un artículo específico sobre las cargas que tiene el asegurado en responsabilidad civil, pues claramente dice que este debe actuar de tal o cual manera. Si en esa disposición incluimos lo relativo a los costos, me da la impresión de que, más que aclarar, estaríamos regulando algo que nada tiene que ver con el artículo.

SEÑOR MICHELINI.- ¿Qué se entiende por cargas?

SEÑOR APOTHELOZ.- Esto es muy claro y se observa muchas veces en el derecho de seguros. La diferencia entre la obligación y la carga radica en que cuando uno incumple una obligación, generalmente y de alguna manera se destruye el contrato y se provoca una rescisión, porque se habla de una obligación que es esencial y que destruye el contrato o que lo inficiona. En cuanto a la carga –que se da mucho en los contratos de tracto sucesivo como es el seguro, que pervive y dura en el tiempo–, muchas veces hay imperativos que son del propio interés. Por ejemplo, un individuo tiene determinada carga –en un contrato de larga duración–, cuando ocurre tal cosa, tiene que hacer una equis cosa, y si no lo hace, es decir, si incumple la carga, la consecuencia no es la destrucción del contrato sino que el asegurador no asume la obligación indemnizatoria para ese caso en que se incumplió la carga. Otro ejemplo concreto: yo puedo conducir con un nivel de alcohol en sangre. La carga del asegurado es conducir sin nivel de alcohol en sangre; si en determinado siniestro se detecta que el asegurado tenía alcohol en sangre, incumplió la carga de no conducir de esa manera y entonces, en ese siniestro el asegurador no lo va a indemnizar –porque incumplió la carga–, pero el contrato sigue. Si dos semanas después tiene otro siniestro y no tiene alcohol en sangre –estaba fresquito– el asegurador se lo paga. El contrato siguió en vigencia. Las cargas implican que por imperativo de mi propio interés estoy obligado a cumplir con esa prestación. Si no lo hago, la consecuencia no es la eliminación del contrato, sino la no cobertura. La carga tiene como elemento técnico el famoso bolsón de primas, el grupo cotizante. El asegurador cotiza un grupo de personas sometidas al mismo riesgo, por ejemplo, automovilistas. Están todos en el mismo barco; si uno se sale del redil, por ejemplo, ingiriendo alcohol o incurriendo en situaciones de agravamiento de riesgo, el bolsón de prima, la ecuación que hizo el asegurador para cubrir a todo el grupo aportante, se

desarticula. Entonces, las cargas tienden a que el sistema funcione perfectamente, en función de las primas y la cotización que el asegurador prevé.

SEÑOR BORDABERRY.- Estoy haciendo una rápida revisión del Código General del Proceso. El artículo 84, por ejemplo, establece: «Carga de la asistencia al tribunal.

Salvo disposición expresa de la ley, las notificaciones se practicarán en la oficina.

Para tal fin, todos los interesados que actúen en el procedimiento respectivo, excepción hecha del Ministerio Público y Fiscal, concurrirán a la oficina, para enterarse de las actuaciones.

La carga de la asistencia recae también sobre los funcionarios públicos que representen en juicio al Estado, a los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados y a los Municipios». Esa es una carga.

La otra carga es la de la prueba: «139.1 Corresponde probar, a quien pretende algo, los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradiga la pretensión de su adversario tendrá la carga de probar los hechos modificativos, impeditivos o extintivos de aquella pretensión.

139.2 La distribución de la carga de la prueba no obstará a la iniciativa probatoria del tribunal ni a su apreciación, conforme con las reglas de la sana crítica, de las omisiones o deficiencias de la prueba».

Otra carga es la de comparecer a la audiencia preliminar en forma personal, que me parece que es a lo que apunta fundamentalmente. Creo que tal como está redactado el artículo, «asumir las cargas procesales en caso de juicio», es mucho, porque en realidad si ponemos la carga procesal de probar, no solamente el asegurado asume la carga sino también el asegurador. La carga de concurrir a notificarse es de la empresa aseguradora que lo va a representar. Deberíamos dejar en claro que hay cargas que son conjuntas, por decirlo de alguna manera. Una carga procesal es la asistencia al tribunal –que figura en el artículo 84 del Código General del Proceso– y ningún asegurado cuando enfrenta un juicio y es defendido por la empresa aseguradora, asume la carga de asistir al tribunal. Quien la asume es el asegurador a través del asegurado. A su vez, al ser parte, le corresponde la carga de la prueba, pero la aseguradora viene a ser una suerte de tercero llamado en garantía que también asume una carga. En definitiva, poner todas las cargas procesales en caso de juicio no parece ser el caso…

(Interrupción del señor senador Michelini fuera de micrófono).

–Podría decirse perfectamente «en lo que le correspondiere».

SEÑOR MICHELINI.- Sería útil para que no se generara una situación en la que, por ejemplo, la empresa aseguradora dijera «perdimos el juicio porque usted no se notificó».

SEÑOR APOTHELOZ.- Me gustaría agregar algunos elementos. Este artículo no dice –ni podría hacerlo– que el asegurado tiene la carga de probar, sobre todo porque en nuestro derecho existe la asistencia letrada obligatoria y quien realiza la tarea procesal, la defensa, es el abogado. Lo que se establece, entre otras cargas, es que el asegurado «deberá procurar todos los medios de prueba relativos al hecho que razonablemente estuvieran a su alcance»; por ejemplo, lo que respecta a los testigos. Ya se trate de un abogado privado o de una aseguradora nunca podrán saber, por ejemplo, si hubo testigos; el único que lo sabe es el protagonista del evento. Lo mismo sucede con otro tipo de datos aunque no haya una actuación pericial, pero el asegurado puede saber, por ejemplo, que «la persona que me chocó tenía mucho olor a alcohol». En resumidas cuentas, hay muchos datos que hacen a la defensa.

Además, insisto en que se refiere a «todos los medios de prueba relativos al hecho que razonablemente estuvieran a su alcance», es decir que se está protegiendo al asegurado. No se le exige al asegurado «usted tiene que traer la prueba y cumplir con esto o aquello»; por el contrario, el abogado de la empresa aseguradora –como sucede en cualquier relación abogado – cliente– le preguntará cómo fue el hecho, qué pruebas tiene, etcétera. Es simplemente eso.

Con respecto a las cargas de notificación y comparecencia, es bueno aclarar que nuestro derecho no es igual al argentino, donde existe el instituto de la…

(Interrupción del señor senador Michelini fuera de micrófono, que no se escucha).

–En materia de seguros, una de las mejores leyes que existen es la argentina. No me gustaría hablar de fútbol, pero podría decirse que uno de los *Maradona* del derecho en cuanto a seguros es Juan Carlos Félix Morandi, autor argentino ya fallecido que incluso es el autor del código modelo para América Latina de ley de seguros. Reitero que en materia de seguros los argentinos están muy avanzados.

(Interrupción del señor senador Michelini fuera de micrófono, que no se escucha).

–No soy pariente de Morando ni tengo parientes argentinos, aunque mi esposa que es uruguaya, vivió en Argentina.

Con esto quiero decir que para nosotros no existe, como sucede en el derecho argentino, lo que se llama citación en garantía. En Argentina un damnificado puede demandar al que le ocasionó el daño y también a la empresa de seguros, pero en el derecho uruguayo no. En Uruguay, los aseguradores somos terceros ajenos a una relación como la que se traba, por ejemplo, en un derecho de daños por un accidente de tránsito. Por lo tanto, nunca habrá una demanda porque carecemos de lo que llamamos legitimación pasiva –es decir, para estar en juicio– y nunca se podrá demandar a la entidad aseguradora; necesariamente se debe demandar al que causó el daño. ¡Fíjense en las cargas! Supongamos que el asegurado no me trae el cedulón y se le vence el plazo para contestar la demanda, entonces pierde el juicio. Como incumplió la carga de noticiarme de la existencia del juicio, al perderlo yo tendría que pagar, pero es un caso de exclusión. A veces hay confusión en este sentido porque donde sí hay una acción directa es en el SOA –Seguro Obligatorio de Automotores–, pero se trata de una excepción; es un seguro aparte donde están involucrados otros valores jurídicos e incluso hay una acción administrativa directa. En este caso estamos hablando del seguro de responsabilidad civil común, porque el SOA tiene que ver con otra ley que ya fue aprobada. En todos los seguros, si usted incendia la casa de su vecino y tiene seguro, será el demandado. Es usted el que tendrá la carga de llevar el cedulón, la demanda y toda notificación –lo dice también el proyecto de ley–, porque es la única manera de que el asegurador pueda asumir la obligación indemnizatoria, la defensa y proteger el patrimonio involucrado en el siniestro.

Entonces, la carga de comparecencia es del asegurado. Hay asegurados que se cuestionan por qué tienen que ir a juicio y se les explica que en nuestro derecho él es el dueño del tema. Tiene que ir a la audiencia porque en nuestro derecho no se permite el poder al asegurado, por ejemplo, en el caso del asegurado individual o particular, a diferencia de una empresa. Los jueces exigen la comparecencia personal en la audiencia preliminar. Imagínense que el asegurado no vaya al juicio. El juez se sienta, le pregunta al asegurador por su cliente y éste le contesta que no vino. El juez aplica la presunción y puede condenar. Entonces, yo asegurador, me quedé sin poder defender el caso porque mi asegurado no cumplió la carga de comparecencia. Son cargas fundamentales. De lo contrario, caeríamos en que ninguna parte puede hacer depender el contrato de su propia voluntad. El asegurado, por voluntad propia, no compareciendo en el juicio, estaría definiendo si un siniestro se paga o no. Esa es la razón por la que todas las cargas planteadas acá son lógicas e, insisto, están establecidas en el derecho argentino, español, peruano, y colombiano, porque forman parte de la esencia. El seguro de responsabilidad civil del asegurado es fundamental.

SEÑOR BORDABERRY.- Creo que en nuestro derecho lo que funciona es el artículo 51 del Código General del Proceso. Si tengo un choque, me demandan, voy a mi aseguradora y ésta me dice que no estoy cubierto cuando entiendo que sí lo estoy, pido una citación en garantía.

SEÑOR APOTHELOZ.- Eso sí.

SEÑOR BORDABERRY.- Ahí se determinará y podrá comparecer esa empresa. Esa es la situación general de todos los procesos. Hay una citación en garantía de una empresa aseguradora si es que esta se niega a asumir los costos de la defensa. Ese es el primer tema.

Normalmente, esa situación se ve suplida por lo siguiente: en las propias condiciones de la póliza se establece la obligación de dar cuenta inmediatamente a la empresa aseguradora –lo dice también el proyecto de ley– de que existió un accidente. Además, en las pólizas también se establece

la obligación de llevar inmediatamente cualquier citación que se reciba a conciliación, demanda, etc. Obviamente, ahí empiezan a correr los plazos procesales para poder asumir una defensa. Hasta ahí estamos bien.

Si la empresa aseguradora entiende que el evento, el accidente, está cubierto, lo que normalmente hace es ir a la empresa aseguradora con el interesado y un abogado –pago por la misma– porque, en definitiva, la empresa aseguradora es la que tiene el interés de evitar pagar una indemnización o de cobrarla, si es que está demandando. En esos casos, por lo general, ni siquiera es un poder; se aplicará el artículo 44 del Código General del Proceso, lo cual no evita que el asegurado deba comparecer en determinadas circunstancias.

Si bien la audiencia de conciliación no tiene sanción, tiene una presunción si no se presenta el demandado. Por lo tanto, para no tener la presunción en contra, debe concurrir a la audiencia de conciliación –estamos de acuerdo con eso también–, debe firmar la demanda o firmar la contestación, por lo menos para aplicar el artículo 44 y quedar investida la aseguradora de la representación judicial para el caso del abogado de la aseguradora. Además, tiene la carga de comparecer a la audiencia preliminar porque, de acuerdo con el artículo 351, si no comparece a la audiencia tal como lo establece el artículo 340, el juez da por terminado el proceso y falla en el momento. Antes de esto tiene la carga de colaborar en la producción de la prueba porque la empresa aseguradora podrá tener parte, pero no toda. No tiene la carga de asistencia al tribunal porque eso lo asume la propia empresa aseguradora y tampoco tiene otras cargas procesales que se van dando durante el proceso porque las asume la aseguradora. Además, legalmente no asume el costo de la defensa o se lo puede trasladar a la empresa aseguradora. Ese es el régimen general.

Sin embargo, tal como está redactado el artículo parecería ser que por ley, salvo el costo, todo lo demás es de cargo del asegurado y creo que no es todo, sino una parte. Por eso, la propuesta del señor senador Michelini en cuanto a agregar la frase: «en lo que corresponda» dejaría establecido que no serían todas las cargas.

En el artículo se habla de asumir las cargas procesales, pero no se dice cuáles; por eso sería bueno precisar un poco más. De pronto, se podría tomar nota de eso para cuando se discuta el tema, pero sin quitarlo como propone Aproase. Al leer la propuesta de Aproase, me parece que se refieren a consecuencias patrimoniales, pero acá se hace referencia a la carga de contestar en plazo, de ir a la conciliación, de comparecer de acuerdo con el artículo 340, de otorgar la representación del 44 o un poder si se pide, de aceptar una transacción porque qué pasa si la empresa aseguradora dice que quiere transar y el asegurado no está de acuerdo porque entiende que no es responsable. Se podría decirle: «Mire, si yo le digo de transar, hágalo porque yo voy a pagar». Por lo general todo eso está en las condiciones, pero si lo sacamos de las condiciones y lo establecemos en la ley, no estaríamos haciendo lo adecuado. Por lo tanto, considero que habría que dejarlo en las condiciones. En lo personal, si usted me dice que no va a asumir estas cargas, me voy a otra empresa aseguradora; esa es la verdad. Ahora bien, si me dice que la ley establece que esas cargas son mías, estaría atado de pies y manos. Me parece que ser un poco más preciso sería bueno.

SEÑOR MICHELINI.- Creo que está claro que las cargas no significan costo, pero lo que puede dar lugar a confusión es que se entienda que son todas las cargas y que las aseguradoras sientan que, en el peor de los casos, siempre va a haber una carga procesal que no le corresponda al asegurado, pero llegado el caso se la endosen a este. Por eso, luego de la palabra «juicio» en el inciso primero se podría poner: «, en lo que le correspondiere» y así se le estaría diciendo a las aseguradoras que no son todas las cargas procesales, sino las que le correspondan.

SEÑOR APOTHELOZ.- Agregar la expresión: «en lo que le correspondiere» no me parece incorrecto.

SEÑOR MICHELINI.- Sería una alerta en cuanto a que no todas las cargas procesales le corresponden al asegurado.

SEÑOR APOTHELOZ.- No lo veo incorrecto. Creo que el artículo quiere decir eso: en lo que le correspondiere. Lo que abunda no daña. Justamente se habla de lo que sería razonable y también de asumir las cargas procesales en caso de juicio. Pienso que está bien agregar «en lo que le correspondiere». De alguna manera es una aclaración de lo que expresó el señor senador Bordaberry, que nuevamente detalla todo con mucha claridad.

Es tal cual el artículo 51 del Código General del Proceso, pero acá estamos tratando un tema distinto: el de las obligaciones y las cargas especiales del asegurado cuando se produce un siniestro. En este caso, asegurador y asegurado van en el mismo barco porque los dos quieren lo mismo: que el siniestro se procese de la mejor manera, si se puede, porque la responsabilidad no es del asegurado sino de un tercero; es la propia víctima por hecho de un tercero. La idea es que en el juicio prime la verdad material de los hechos sobre un ánimo o una avidez indemnizatoria que pudiere no corresponder. Como dije antes, asegurado y asegurador van siempre en el mismo tren.

La hipótesis del artículo 51, se da y se ha dado muchas veces, pero se aplica cuando se produjo la crisis, la patología en la relación asegurado-asegurador. Por ejemplo, el asegurador le plantea a su cliente que no le va a dar cobertura porque incumplió tal carga o lo que fuere. Cuando el asegurado es demandado, utiliza el mecanismo de la citación en garantía para decir: quiero llamar al asegurador porque él me excluyó indebidamente y me interesa que, en este juicio, por una razón de economía procesal, en el objeto del proceso esté el tema de la exclusión, si fue correcta o no. En este punto hay dos temas acumulados: por un lado, está el de fondo: quién fue el culpable del accidente, cómo ocurrió, cuáles fueron los daños y, por otro, hay un conflicto de intereses, que deberá dirimir el juez, en cuanto a si la póliza estuvo bien o mal excluida.

En este caso, la aplicación del artículo 51 no es porque sea una parte esencial del contrato, sino porque, adherido al tema de fondo –cómo fue el accidente y sus circunstancias constitutivas–, está el conflicto creado entre asegurador y asegurado al haber habido una exclusión.

No obstante, en nuestro país –aun cuando ha habido algún caso en que la víctima confundida ha demandado directamente a la aseguradora–, todas las empresas aseguradoras nos hemos opuesto invocando lo que se llama la «excepción de falta de legitimación pasiva». La legitimación es la cualidad de estar dentro de un proceso. Nosotros decimos siempre que como aseguradores no intervenimos en el hecho litigioso ni somos responsables por ley en garantía o vicario de ninguna persona. Entonces, no tenemos capacidad para estar en el juicio, porque no fuimos ni directa ni indirectamente protagonistas del evento. En todos los casos, la Justicia ha fallado que la empresa aseguradora carece de legitimación pasiva.

Por supuesto, hablamos de la hipótesis general, que no aplica para el caso del SOA o algún otro tipo de seguro obligatorio donde está prevista la acción directa. En el marco del artículo 76 y todo el capítulo se habla del seguro de responsabilidad civil general. El seguro obligatorio de automotores, el seguro de accidentes de trabajo y el de transporte de pasajeros son seguros de leyes especiales. Esto no es lo que se propone en el proyecto de ley. Es el seguro de responsabilidad civil del derecho común y no de leyes especiales.

En definitiva, agregar «en lo que correspondiere» no cambia el objetivo de la norma.

SEÑOR PRESIDENTE.- Damos por suficientemente trabajado este artículo, al que incorporaremos el agregado propuesto.

A continuación, corresponde pasar al artículo 79.

SEÑOR APOTHELOZ.- Creo que el artículo 79 no está desligado del 76 y justamente aclara lo que estuvimos diciendo hoy. Establece: «Podrá pactarse que la defensa en el juicio civil sea de cargo del asegurador, así como todos los gastos y honorarios irrogados», que es de lo que hablamos recién, es decir, está previsto. «En tal caso los gastos y honorarios que pudiera devengar la defensa en juicio no estarán comprendidos en el límite de cobertura.

Si no se pactara que la defensa comprende todos los gastos y honorarios correspondientes, cuando el reclamo excediera el capital asegurado, los gastos y honorarios serán pagados en la proporción correspondiente al límite de cobertura o de otra forma pactada expresamente.

Si el asegurado designara profesionales para su defensa, los gastos y honorarios que pudiese devengar la defensa en juicio serán de su cargo». Esto es un poco lo que mencionamos hoy: es lo que ya sucede en la práctica y en todo el orbe. O sea, el asegurador provee al asegurado dentro de varios servicios la defensa gratuita, incluida en la cobertura y se pueden pactar otro tipo de situaciones.

Volviendo a los artículos 76 y el 79 –que creo que fue donde estuvo la confusión al aprobarlos–, este último aclara lo que mencionamos recién sobre el tema de las cargas que no son

gastos. Estos están previstos en esta disposición.

SEÑOR BORDABERRY.- Esta es una norma que no registra antecedentes en nuestro ordenamiento jurídico actual o sea que estamos innovando con esta norma. Sería bueno conocer la fuente de esta propuesta. Creo es que esta norma sigue el principio general. ¿Cuál es el principio general? Que cada uno paga sus costos. Si quiero pactar contractualmente que la aseguradora va a pagar los honorarios, puedo hacerlo. Si no lo pacto, tendré que asumir mis costos; citaré en garantía a la aseguradora y esta me defenderá o no. Me parece que esa es la situación general.

¿Qué sucede en la situación actual en que no hay antecedente? La empresa aseguradora pone en la póliza que va a defender en caso de siniestro. ¿Por qué lo hace? Porque resulta obvio que quiere estar en manos de sus profesionales de confianza, que sabe que la van a defender como ella quiere, y no de otros profesionales que podrán defenderla o no. Por eso no sé qué agrega esta norma. En definitiva, dice: «Podrá pactarse que la defensa en el juicio civil sea de cargo del asegurador, así como todos los gastos y honorarios irrogados». ¿Hoy se puede pactar eso? Sí, se puede. «En tal caso los gastos y honorarios que pudiera devengar la defensa en juicio no estarán comprendidos en el límite de cobertura». Obviamente. Lo que me cuesta es poner esto en la ley cuando ya sigue el principio general. Tampoco iría en el sentido de no podrá pactarse o deberá pactarse. No. Mi espíritu liberal me lleva a preguntar por qué estamos pactando en una ley lo que las partes pueden pactar libremente. Estaríamos estableciendo algo en una ley que las partes ya tienen. Esa es la pregunta. ¿Para qué lo estamos incluyendo?

SEÑOR APOTHELOZ.- En esta norma hay un tema de filosofía jurídica que es opinable. Los principios generales de derecho son fuente de derecho en nuestro régimen positivo, pero son fuentes de derecho como norma interpretativa o cuando no hay una ley o una disposición específica que regule determinado instituto jurídico, etcétera. El dejar todo a los principios generales de derecho y más en un contrato tan difícil, específico, técnico y preciso como el del seguro es un riesgo. Esta es una norma que existe.

El señor senador preguntaba si se puede pactar. Se puede por el principio de libertad contractual, pero podría no pactarse. Esta es una ley de orden público, como dijimos en las primeras sesiones, y acá se regula algo que ya sucede en la práctica comercial. Se puede pactar que la defensa en el juicio sea de cargo del asegurador, así como todos los gastos y honorarios. Esto es lo que generalmente sucede; el asegurado no paga. También puede haber otros pactos. De pronto, al asegurado le parece muy caro el seguro y puede haber algún otro pacto –no digo que suceda; estoy hablando de un caso hipotético–, otro tipo de acuerdos quizás con una prima un poco más económica. Es como en todo, siempre hay varios productos y, según cuál sea, son los servicios que se pueden vender. Acá el principio –creo que esta es una norma muy protectora del asegurado– es que el asegurador está diciendo a las partes: «Podrá pactarse que la defensa en el juicio civil sea de cargo del asegurador, así como todos los gastos y honorarios irrogados. En tal caso los gastos y honorarios que pudiera devengar la defensa en juicio no estarán comprendidos en el límite de cobertura». Esto sucede si hay pacto expreso, como ocurre ahora. Ahora bien, con todo respeto le digo, señor senador, que se puede pactar porque las partes quieren, por el principio de autonomía de la voluntad, pero creo que nosotros no podemos someternos, en un Estado de derecho como el que nos preciamos de tener, a que todo quede a los principios generales. Creo que está bien regular.

Todos podemos ser aseguradores de la responsabilidad civil y acá se está incluyendo que si se pacta eso –que es lo que se pacta en el 99,99 % de los casos–, con la primera cláusula vamos a tener la tranquilidad de que tendremos defensa gratuita pero, como bien se dice acá, no está comprendida en el capital de cobertura. Es decir que si yo tengo un capital de USD 50.000, provoco un daño también de USD 50.000 y la empresa de seguros me defiende, los honorarios, los gastos periciales, los gastos de timbres y demás –como lo fijó la empresa de seguros– no integran la cobertura. Eso lo fija el asegurador, pero no le gasta al cliente el capital de cobertura. Es decir que si ocasionó un daño de USD 50.000, no importan los abogados, las pericias, las pruebas que haya habido que hacer, los costos, los gastos de timbres, porque –reitero– de todo eso se encarga la empresa de seguros sin consumir el capital.

Eso es lo que está diciendo y me parece una solución fenomenal; es lo que más sucede. Por decirlo de alguna manera –si bien no es tan así–, cuando yo compro ese seguro, estoy comprando defensa gratuita, estoy comprando exoneración de gastos, estoy comprando capital puro y sabiendo que voy a tener abogados expertos en accidentes de tránsito que me van a defender y que, además, como estamos en el mismo tren, se van a encargar de defenderme bien, primero porque somos buenos –perdón por la soberbia–, pero además porque el asegurador está interesado. Ese es el negocio: pagar lo menos posible. Si su asegurado no es responsable, el abogado del asegurador va a

defenderlo, va a oponer la excepción del hecho de la víctima o del hecho de un tercero. Va a defender el caso con todo porque el interés es el mismo. Esa es la diferencia entre el juego y la apuesta. Como siempre se dice dogmáticamente: los dos son contratos aleatorios, pero en el juego hay uno que quiere que el riesgo se produzca, el que apuesta. Sin embargo, en el seguro las dos partes quieren que el riesgo no se produzca, tanto el asegurador como el asegurado. El asegurado se protege, pero busca que no se produzca el riesgo, y el asegurador lo mismo. En el juego el que apuesta siempre quiere que el riesgo se produzca. Esa es una de las diferencias. Fíjese si será importante esta cláusula que le está diciendo a su cliente: tranquilícese que usted tiene el capital; el resto es nuestro.

SEÑOR MICHELINI.- ¿Por qué no lo hacemos al revés? Por qué no damos por hecho que si las partes no pactan en contrario, ocurre todo lo que hay en la tercera columna, o sea que «La defensa en el juicio civil será de cargo del asegurador… ».

¿Qué pasa en esto? Si vamos a tutelar el conocimiento que tiene el ciudadano que va a contratar un seguro, notoriamente su capacidad para conocer todas las leyes o todas las perspectivas va a ser mucho menor que la de la propia aseguradora, que es especialista en ello.

Entonces, lo que usted dice es: vamos a pactar en contrario. ¿Cómo sabe el asegurado que hay que pactar la defensa del juicio? Para mí lo ideal sería que si la aseguradora no dice nada, da por hecho que corre con todos los gastos. Si la asegurada dice que da cobertura a ese riesgo, tiene que pactar que, si ocurre, tendrá determinados gastos en la esfera civil. Voy a dar un ejemplo. Supongamos que a nivel de automotores la aseguradora incluye dentro de sus costos la carga de determinado barco y viene alguien a asegurar una avioneta. Uno puede pensar que, si se llega a caer la avioneta, habrá una serie de peritajes que tendrá que pagar que exceden determinado monto. La aseguradora va a proponer al asegurado pactar por un monto total, en caso de que haya un juicio civil. Entonces, ahí sí dejamos que se pacte en contrario. En principio, las aseguradoras corren con todo el riesgo. Si la aseguradora no quiere correr con todo el riesgo, tiene que decirle al asegurado que va a tomar ese seguro siempre y cuando acepte pactar por montos totales de la demanda civil o de ciertos peritajes. Si es al revés y la aseguradora no le dice nada, ¿cómo sabe el asegurado que tiene que pactar en todos estos temas?

SEÑOR APOTHELOZ.- Recuerde que las aseguradoras por ley –no solo por los principios generales– están obligadas a poner en destacado estos aspectos, tal como comentamos en los primeros artículos. Esta es una ley de orden público. Todo lo que se cubre y lo que se excluye está regulado en los primeros artículos, en la parte general. El asegurador debe decir, con destacados, qué se cubre, cuáles son las exclusiones, qué tipo de cobertura tiene, etcétera. El otro día, inclusive, señalábamos que si la póliza difiere de la propuesta, el asegurador debe destacar también qué diferencia hay y advertir al asegurado que tiene un plazo de treinta días para decir si acepta o no, es decir, para que opere la presunción de aceptación.

Respecto a informar al asegurado qué es lo que le cubre la póliza, esta ley está muy bien blindada. Si hay algo –además nos felicitamos porque participamos en eso– que deja claro esta ley es que se terminaron las letras chicas. Ahora todo lo que es cobertura y lo que se excluye debe estar en letras destacadas y en el frente de la póliza. Acá pasa lo mismo. La razón de ser de una norma –ustedes lo saben mejor que yo– es regular un acontecimiento de la vida, un negocio jurídico, hechos y situaciones que surgen en el diario devenir.

En mi concepto, lo que dice este artículo es que podrá pactarse. Lo que regula la ley es qué se puede hacer en el tema de los costos, gastos y honorarios.

SEÑOR MICHELINI.- Yo doy la libertad para que la aseguradora diga que va a correr con una parte de los gastos y no con todos. Pero si lo que tengo que pactar es que haya ciertos topes o se excluyan determinados peritajes respecto al bien que se está asegurando, obligo a la aseguradora –luego de que firme el papel el asegurado– a que tome conciencia. En general, se pacta lo normal. ¿Qué es lo normal? Que la aseguradora corra con todos los gastos. En este caso, doy la libertad a la aseguradora de que diga que en determinada materia o tema no puede correr con todos los gastos. Ese es un capítulo que tendrá que pactar con el asegurado y la aseguradora dirá en qué condiciones no está dispuesta a asegurar.

SEÑOR APOTHELOZ.- Eso pasa ya con esta redacción. Cuando se dice que se podrá pactar, la norma establece las distintas posibilidades y opciones. Dice: «Podrá pactarse que la defensa en el juicio civil sea de cargo del asegurador, así como todos los gastos y honorarios irrogados. En tal caso los gastos y honorarios que pudiera devengar la defensa en juicio no estarán comprendidos en el límite

de cobertura. Si no se pactara que la defensa comprende todos los gastos y honorarios correspondientes, cuando el reclamo excediera el capital asegurado, los gastos y honorarios serán pagados en la proporción correspondiente al límite de cobertura o de otra forma pactada expresamente». Como señalé hoy, esto tiene que ver con la tarifa.

En la inmensa mayoría de las situaciones, el asegurador se encarga de pagar los gastos; forma parte del servicio y de la necesidad de vender seguros. De todos modos, puede ocurrir que, por ejemplo, un asegurado que tiene un menú de capital decida cubrir el monto más bajo. Supongamos que demandan al asegurado por USD 400.000 cuando el capital en riesgo que tiene asegurado es de USD 50.000. Si corro con todos los gastos cuando mi compromiso indemnizatorio es tan ínfimo respecto al monto del juicio, al daño causado, como aseguradora puedo pactar que en este caso no me haré cargo de todo, sino que, como dice el artículo, iremos en proporción; «mis gastos en juicio son en proporción a USD 50.000 y usted ocasionó un daño por USD 400.000». Es lógico que eso sea así porque, de lo contrario, se compromete el patrimonio de la aseguradora en una proporción mayor al capital que el asegurado decidió cubrir. A mi juicio, lo que dice la norma –además de ser lo que ocurre en la práctica– forma parte de la esencia del contrato. Tengamos en cuenta que, de acuerdo con el contrato de seguros, la empresa se hace cargo de los gastos en caso de que se pacte así. No obstante, pueden darse casos en los que el asegurador reciba la propuesta y advierta que el monto del capital es muy bajo en función de los baremos jurisprudenciales. En esa hipótesis puede tener la opción de cubrirlo, pero aplicando el segundo inciso del artículo 79 que estamos considerando por el que no van a pactar que todos los honorarios corran por su cuenta, sino que será en proporción al capital cubierto y al monto del reclamo del daño causado. Es obvio que eso es lo que sucede por lo que venimos de comentar.

SEÑOR MICHELINI.- El problema son los corredores de seguros, que están deseosos de que uno contrate la póliza, firme los papeles y así obtener su correspondiente comisión. Si se da por hecho que la aseguradora corre con todos los gastos, salvo que pacten en contrario, esta impondrá límites al corredor y le exigirá que explique claramente cuáles son los topes. Hay libertad de las partes, pero cuando no se dicen las cosas, los gastos deben correr por cuenta de la aseguradora porque a mi entender es la que debe explicar más.

SEÑOR APOTHELOZ.- El planteo sería crear una presunción de que, en caso de silencio, el asegurador se hará cargo de todos los honorarios. A mi juicio, eso implicaría establecer una carga en contra del asegurador, cuya justificación no advierto porque el principio es que las partes pacten en los términos y las condiciones en que se va a desarrollar la relación aseguradora. El proyecto de ley define las opciones que puede haber e, incluso, qué pasa si el asegurado designa sus propios profesionales. Insisto en que esto es lo que sucede. Creo que con esto se le impone una carga a la empresa aseguradora cuando no es un tema de presunción sino de opciones. Se puede pactar que la defensa en juicio es del asegurador o se puede pactar otra cosa que va a depender de la situación, de la propuesta del asegurado y de cuáles sean los términos y condiciones que, después, se van a tener que poner en el frente de la póliza. Acá lo que hace la norma es establecer cuáles son las posibilidades en materia de defensa en juicio que se pueden dar en un seguro de responsabilidad civil. Entonces, se puede dar uno u otro.

SEÑOR MICHELINI.- Pero, ¿podría establecerse una cláusula de silencio? Es decir, dejamos el artículo como está, pero agregamos un inciso tercero que diga que si las partes no pactaron nada, la aseguradora corre con los gastos.

SEÑOR APOTHELOZ.- Vuelvo a reiterar que estaríamos desvirtuando un poco la esencia de esto, porque las cláusulas de silencio se dan para presumir automaticidades. Por ejemplo, en la parte general, como habíamos dicho el otro día, si entre la propuesta de seguro y la póliza hay una diferencia que es destacada y el asegurado no se pronuncia de determinada manera, justamente, por lo que habíamos hablado, esta es una ley que trata de primar la automaticidad, la agilidad, entonces, se presume que aceptó esa modificación y es lógico porque le da una secuencia. Ahora bien, presumir los alcances de la cobertura en caso de silencio, creo que ahí ya lleva a otro problema que va a generar mucha conflictividad, porque ahí no se presume, sino que es lo que esté redactado y la ley dice que se puede hacer esto o lo otro. Es decir que ninguna empresa de seguros va a poner esto, porque esto es esencial y forma parte de los costos de siniestro. Es decir que de una u otra manera la empresa lo va a poner porque están en todas las pólizas de Uruguay y de todo el orbe. Entonces, presumir voluntades, generalmente, es en la parte del desarrollo de la relación, cómo la misma vive y se desarrolla en el correr del tiempo. Acá estamos hablando simplemente de gastos de defensa en juicio. Lo que hace la ley es decir: «estas son las posibilidades y no hay otras». Entonces, en las distintas opciones que puede haber una sería poner que en caso de silencio se presumirá que no están cubiertos los gastos de defensa. Creo que no le haría bien presumir, primero, porque es imposible que haya silencio, si en

cualquier empresa aseguradora hay una póliza que no se refiera a esto, es evidente que hay un problema de quien redacta, o un problema de los que están encargados de la gestión, porque esto lo tiene que decir sí o sí. Entonces, pienso que estos agregados inficionan lo que quiere regular este artículo, es decir, generan otra cosa que no es la buscada.

SEÑOR BORDABERRY.- Voy a retomar la propuesta inicial del señor senador Michelini, con la que coincido.

El principio general en los hechos hoy es que en todas las pólizas se establece que es el asegurador quien asume la defensa.

SEÑOR APOTHELOZ.- Es lo que se pacta, no es un principio general de derecho.

SEÑOR BORDABERRY.- El principio general es pactar esto, en los contratos se incluye. Entonces, si hoy lo pacta sin ley, resulta que este derecho que hoy se está estableciendo acá ya lo tiene legalmente. A mí me parece que si queremos evitar, como dijo el doctor Apotheloz, las letras chicas en las pólizas, lo mejor es hacer lo que señalaba el señor senador Michelini: establecer como principio general que «la defensa en juicio civil es de cargo del asegurador, así como todo los gastos y honorarios subrogados» y agregar «salvo pacto en contrario». Ya no se tiene que pactarlo más porque es de cargo del asegurador salvo «pacto en contrario» en cuyo caso es el asegurador el que tiene que decir: «No, hago uso del artículo 79 que me dice que no va a asumir la defensa de esto, esto y esto», y queda claro. Eso sí, en el inciso segundo se pone «si se pactara» –no «si no se pactara» como figura en el artículo– que la defensa comprende todos los gastos y honorarios correspondientes, cuando el reclamo excediera el capital asegurado, los gastos y honorarios serán pagados en la proporción correspondiente. Ahí queda clarísimo el sistema. Sería de cargo al asegurador, salvo que diga que no y, encima, si dice que no, ahí entran estas salvedades y unimos las dos partes. Le estamos dando la posibilidad de pactarlo si lo quiere –que es lo que está pidiendo–, pero reducimos las letras chicas y creo que quedaríamos todos bastante conformes con una buena fusión de las dos propuestas.

SEÑOR MICHELINI.- Estoy de acuerdo con el razonamiento del señor senador Bordaberry. Se podría poner el inciso primero de Aproase, salvo que se pacte en contrario. Obviamente que si el asegurado no acepta el pacto, no hay seguro. Después, en el segundo inciso se pondría, si se pactara, que la defensa comprende ciertos gastos. Mi razonamiento es el siguiente. Si ya se hace, esto no daña y si no se hace, por más que por otros artículos estamos dando garantías al asegurado, obligamos a las aseguradoras a que le diga que tienen que firmar este papel porque no dan un seguro que tenga una cobertura del 100 % de la defensa o de tales pericias y va a obligar a que las aseguradoras aclaren eso. Cada vez que he contratado un seguro, nunca me han explicado esto de la defensa. Con la ley obviamente van a tener que explicar algunas cosas porque van a estar en letra más notoria. No estaría mal que si la aseguradora no va a correr con todos los cargos de defensa, obligue a firmarlo.

SEÑOR APOTHELOZ.- Obviamente que venimos a la comisión a asesorar. Recordemos que este no es un proyecto del mercado asegurador, sino del Poder Ejecutivo que vio y analizó esto. Creo que establecer como principio general que los gastos de defensa, sea el capital y el riesgo, corren por cargo del asegurador, salvo pacto en contrario, provoca un desequilibrio. Me podrían preguntar cuál es la diferencia. La diferencia es que se establece un principio general y creo que en una norma que ya en los primeros artículos habla de ley de relaciones de consumo, de ley de orden público, y de que solo las cláusulas más beneficiosas para el asegurado son las validas, etcétera, igualmente debe mantener un equilibrio. Para que se entienda, un principio general significa que se cubre esto salvo que se establezca lo contrario. Insisto en que uno podría decir que, en definitiva, el resultado final es el mismo, pero creo que se provoca un desequilibrio. El artículo 79 establece las diferentes opciones que pueden existir en el riesgo de responsabilidad civil en materia de gasto y costo de defensa. Honestamente desde mi punto de vista prefiero la redacción que está, porque creo que no le quita nada a lo que plantean los dos ilustres senadores que hicieron uso de la palabra, simplemente que, como está redactado, es más equilibrado para ambas partes. De la otra manera se crea el principio general de que el asegurador se hace cargo de todo. Igualmente va a estar regulado en las pólizas, pero obviamente que en esto me afilio al texto del Poder Ejecutivo porque me parece que mira a ambas partes de la relación desde un punto más equilibrado. Cuando hay desequilibrios –que puede haber– se establecen instrumentos como, por ejemplo, la ley de relaciones con el consumo mediante, la ley de orden público y no puede haber cláusulas más perjudiciales para el asegurado. Quiere decir que si hay desequilibrios se compensan con esas normas generales que, justamente, tienden a una ley protectiva del asegurado, como lo hemos dicho.

Ahora bien; eso no quita que la otra parte, que es el asegurador, también pretenda que, a la hora de regular, la norma tenga un debido equilibrio. Ese es el comentario que me merece esto.

SEÑOR MICHELINI.- El problema radica en cómo está redactado este artículo, que dice «Podrá pactarse». Entonces, si no se pacta, ¿qué ocurre? Lo que podría decir, por ejemplo, es «Deberá pactarse cuáles son los gastos de la defensa», etcétera. O sea, no empecemos el artículo diciendo «Podrá pactarse», porque se puede ir por esa línea pero, ¿qué pasa si no se procede así?

Entonces, vayamos a una cláusula de silencio o a la propuesta del señor senador Bordaberry para defender al asegurado. Según dice nuestro invitado, partimos de un principio general que desequilibra respecto a las aseguradoras por lo que deberíamos empezar distinto el artículo, por ejemplo: «Deberá pactarse, ante un juicio civil, cuáles son gastos de una parte y de la otra», así obligamos a la aseguradora a que hable con el asegurado.

No sé si me he explicado bien. Preferiría que si hay silencio se cubra al asegurado, pero si nuestro invitado dice que hay un desequilibrio, entonces obliguemos a la aseguradora a que le explique al asegurado cuáles van a ser los límites en caso de un juicio civil.

SEÑOR APOTHELOZ.- En el primer inciso quedamos en que se podrá pactar respecto a los gastos. El artículo luego dice: «Si no se pactara que la defensa comprende todos los gastos» y esta es la excepción, porque es cierto que, de lo que hemos hablado hasta ahora, todas las pólizas establecen que de los gastos y honorarios se hace cargo el asegurador, siempre que no suceda lo del tercer inciso, es decir, que el asegurado pretenda su propio abogado.

Entonces lo que dice este segundo inciso del proyecto de ley, que también es fundamental es: «Si no se pactara que la defensa comprende todos los gastos y honorarios correspondientes –es decir, que estuviera ese silencio porque no se pacta–, cuando el reclamo excediera el capital asegurado, los gastos y honorarios serán pagados en la proporción correspondiente al límite de cobertura». Esto es de lo que hablábamos antes; de lo que se trata es de que exista este menú de posibilidades porque se pueden dar circunstancias de esa naturaleza. Es más; eso, en la práctica, nos ha pasado; todas las aseguradoras tenemos ese deber ético, y vuelvo al ejemplo. Tenemos un seguro con una cobertura, por decir algo, de USD 50.000 y viene una demanda por USD 400.000. Muchas veces le decimos al asegurado que lo vamos a defender con toda la enjundia pero tiene un descubierto y que puede optar por su abogado particular. Frente al exceso de cobertura –que va a pagar de su propio bolsillo– es posible que entienda que prefiere la otra opción, pero también le vamos a decir, cuando incurramos en los gastos de defensa, que como nos cubrió nada más que USD 50.000 no vamos a pagar todos los gastos de defensa por los USD 400.000 sino en proporción. Entonces, esa es la parte que está prevista para esa situación, que puede ser atípica, de personas que no cubran un capital adecuado.

Es por eso que está este segundo inciso, que es para cuando no se pacte que la defensa comprenda todos los gastos y honorarios correspondientes. Cuando no se pacta es cuando se recurre a la proporción, pero si se pacta no importa la proporción o si el capital es bajo, corto o mediano. No sé si soy claro.

Creo que están muy bien articuladas todas las opciones y el menú de posibilidades culmina cuando el asegurado decide tener su propio defensor de confianza, lo que está bien. Entonces, en ese caso es el asegurador el que dice: «Los honorarios de gastos son de su cuenta».

SEÑOR BORDABERRY.- Creo que el asunto ha quedado suficientemente discutido.

Me gusta la propuesta planteada por el señor senador Michelini –a la que le hice un agregado– porque cuando hoy se contrata un seguro, por ejemplo, de un automóvil, lo primero que el intermediario habla es del costo de la empresa, la forma de pago, si incluye auto de cortesía al que no está obligado, el valor del deducible y lo que va a tener que agregar la empresa: que en caso de siniestro no va a cubrir la defensa en el juicio. Este va a ser otro elemento que yo como consumidor valoraré si me resulta más barato, si quiero correr el riesgo o si prefiero contratar a otra empresa. Sería bueno que eso estuviera a cargo de la empresa y si lo asume, ni siquiera tiene que indicarlo en la letra chica, porque hoy en día tiene que hacerlo.

A mi juicio, este tema ya fue muy discutido y hemos entendido los argumentos planteados. Luego tomaremos la decisión.

SEÑOR APOTHELOZ.- Simplemente quiero hacer un agregado. No creo que en los contratos de seguros exista la letra chica, que es lo que dice mucha gente.

Ahora, la ley ha creado un instrumento que parece muy bueno –a veces leer una póliza de seguro es bastante tedioso porque son muy aburridas, hojas y hojas– al destacar aquellas cosas que son esenciales.

SEÑOR PRESIDENTE.- En consideración el artículo 81.

Aproase propone la eliminación de este artículo.

SEÑOR BORDABERRY.- No sé si habría que eliminarlo. El artículo expresa: «el proveedor tiene la carga de informar verbalmente y por escrito», pero ¿cómo probamos que informamos verbalmente? No sé por qué decimos «verbalmente» si hay que informar por escrito. Esa es la prueba que vamos a tener y es la que vale a los efectos de derecho. Por lo tanto, considero que deberíamos eliminar el término «verbalmente».

No entiendo mucho por qué el inciso final establece como sanción la posibilidad del adquirente de rescindir el contrato si no se le informó por escrito. ¿Por qué me llama la atención? Hay que informar por escrito en forma fácilmente comprensible para el comprador, que ha celebrado un contrato de seguro con una compañía aseguradora que cubre el riesgo de hurto explicándole los alcances y agrega que la vigencia del seguro está condicionada a la comunicación de los datos personales del adquirente del bien al asegurador, pero no aparece la sanción al asegurador. Si no informó por escrito que existe el seguro y los alcances, no entiendo por qué el otro tiene derecho a rescindir o no, y si no rescinde y no le informó a la compañía ¿igual es válido? No entiendo.

SEÑOR APOTHELOZ.- Los comentarios de Aproase respecto a este tema, en mi modesta opinión, van en contra del consumidor. Creo que lejos de buscar una protección, lo perjudica. Tal como dije en la sesión anterior, y con los debidos respetos que me merece, Aproase ha hecho una lectura de un escenario distinto, incluso, en algunas cosas van a un estadio anterior al Código de Comercio. No quiero que esto se vea como una crítica ácida ni mucho menos; me refiero simplemente a una diferente manera de leer el texto. Este artículo fue incluido por el Banco Central luego de que el Poder Ejecutivo acudiera a él solo para resolver un problema práctico porque se trata de venta de productos con seguro de hurto. Fíjense que se está regulando una compraventa comercial –como es la venta de un producto– con un seguro incluido. El Banco Central entendió que como en forma asociada se incluía un seguro era conveniente regular algunos aspectos que podían ser connaturales con la parte del mercado asegurador.

En la práctica sucede, por ejemplo, que vendo un producto y le explico al comprador que viene con un seguro incluido. Allí se establece, precisamente, que «el proveedor tiene la carga de informar verbalmente y por escrito, en forma fácilmente comprensible para el comprador, que ha celebrado un contrato de seguro con una compañía aseguradora que cubre el riesgo de hurto del bien objeto de la compraventa, explicándole los alcances de dicha contratación en sus aspectos más significativos».

¿Por qué el Banco Central entendió que esto –reitero que es para solucionar un problema práctico– era necesario? Porque ahí no está la empresa de seguros. Por decir algo –aunque no me voy a referir a ninguna empresa particular–, podría tratarse de una empresa de electrodomésticos, es decir que no se encuentra en la oficina del asegurador ni está el corredor; simplemente estoy comprando, por ejemplo, una *notebook*. El vendedor sabe vender *notebooks*, pero no conoce nada de seguros y la empresa que las vende tiene la carga, la obligación, de explicar al comprador lo que debe hacer. Seguramente la empresa aseguradora –nosotros lo hacemos– le dará a la vendedora unos formularios y hasta se hacen capacitaciones para que el vendedor sepa explicar bien.

Lo que dice este artículo es que el vendedor de la empresa de electrodomésticos –no el vendedor de seguros–, en este caso, tiene que explicar «verbalmente y por escrito, en forma fácilmente comprensible para el comprador» la situación: «Usted acaba de comprar una *notebook* que tiene un seguro en el Banco de Seguros del Estado», por decir algo. El vendedor tiene que explicar los riesgos –«si se la roban tiene tal cobertura», etcétera– y también aclarar cuál es la vigencia y demás.

Ahora bien, ¿qué pasa? Ese seguro se dispara cuando se produce la compraventa comercial. Lo que también cuestiona Aproase en cuanto a que hay que dar una información y si no, no

es válido, es porque al momento de producirse un riesgo no me pueden decir que hace, por ejemplo, cuatro años este señor compró una *notebook* porque para que la empresa aseguradora pueda asumir el riesgo se debe explicar todo al momento de hacer la compra. Están los formularios y el vendedor debe aclararle al comprador que lo único que debe hacer es comunicarse con la empresa aseguradora para decir que compró esta *notebook*, número tal, etcétera. La empresa de seguros va a tomar nota y sabrá que el señor Fulano de Tal acaba de comprar una *notebook*, número de serie tal, que tenía asociado este seguro que ahora sí asume dicha empresa.

El hecho de que Aproase hable de la Ley n.º 18331 –de Protección de datos personales y acción de «habeas data»– no tiene nada que ver, pero sucede como en el caso de cualquier seguro. Es cierto que, como dice el señor senador Bordaberry, el contrato es consensual, pero lo es sobre algo; si usted me asegura el auto, por ejemplo, me tiene que dar el número de motor, de chapa, de patente, etcétera. Lo mismo sucede en este caso; la única diferencia es que acá en lugar de comprar el seguro directamente en la empresa aseguradora, se compra en la empresa de electrodomésticos, así que es el cliente el que debe decirle al asegurador los datos del artículo que adquirió. Con eso queda consolidado el negocio jurídico asociado que es el asegurativo. Por eso se establece la obligación para el asegurado de aportar el dato y se le debe informar que en caso de falta de comunicación de dichos datos no habrá seguro. Obviamente, un asegurador no puede asegurar a ciegas; tiene que saber cuándo alguien adquirió el bien y, por lo tanto, el riesgo estará en la empresa de seguros que tenga dicha cobertura.

SEÑOR BORDABERRY.- Quiero hacer dos o tres consultas.

En primer lugar, acá se expresa que el proveedor tiene la carga de informar por escrito que se ha celebrado un contrato y explicar los alcances de dicha contratación en sus aspectos más significativos. Pero en el segundo inciso establece que: «la vigencia del seguro está condicionada a la comunicación de los datos personales del adquirente…». Creo que se podría agregar cuáles son esos datos personales: nombre, domicilio, documento, entre otros. Porque entre los datos personales que se pueden tener de alguien puede estar que es o no buen cumplidor, por ejemplo, pero en realidad esos no son datos que interesen como ser quién es el nuevo asegurado, es decir el titular de las cosas aseguradas. De repente, se puede detallar un poco para quitar el término «personales», porque remite a la ley de protección de datos personales. Reitero, tal vez se puedan detallar: nombre y documento, entre otros datos.

SEÑOR APOTHELOZ.- No me quiero meter con el mercado, pero tal vez se puedan especificar: datos personales que refieren al riesgo asegurado.

SEÑOR BORDABERRY.- Creo que se puede precisar, sin cambiar el sentido.

Hay otro tema que me genera dudas: ¿quién está obligado a comunicarlo? No se dice. El proveedor debe informar al comprador; la vigencia está supeditada a la comunicación. ¿Quién debe comunicar? ¿El comprador o el vendedor? En el ejemplo que se puso de la empresa que vende una *notebook,* ¿qué sucede? La *notebook* está asegurada, ¿quién asume la carga de comunicar? El propio proveedor comunica a su empresa aseguradora que le vendió una notebook, por ejemplo, al senador Martínez Huelmo; la comunicación quedó hecha. No es quien compra la *notebook* que tiene que ubicar a la empresa aseguradora y decir que se la vendieron. Me parece que debería ser así por una facilidad de comercio. Quien tiene el contacto es el proveedor y no el comprador. No está establecido quién debe comunicar. Como está establecido en el artículo, parecería que es uno de los dos, pero no sé cuál. No especificar quién lo debe hacer puede generar en el día de mañana algún problema. Porque después decimos que, si surge eso, la transgresión da derecho a rescindir el contrato. El comprador puede decir que le robaron la computadora y que no se le informó que la comunicación estaba condicionada a la empresa aseguradora, razón por la cual no lo comunicó. Parecería ser que más que informar por escrito de la vigencia del seguro, se debe poner de cargo del proveedor la obligación de comunicar a la empresa aseguradora que se vendió y que está asegurado. Y si no, aceptar su responsabilidad en la venta como dice al final del artículo. Esa es la primera apreciación: ser más contundente y claro en quién está obligado a comunicar y los efectos. A mi juicio, debiera ser el proveedor y no el comprador.

Otra de las dudas es: ¿se puede oponer la empresa aseguradora? Una cosa es que compre el senador Martínez Huelmo, que es una persona proba, honesta y franca, pero otra es que compre el Patito Feo –que ahora está de moda–, y el vendedor le diga a la empresa aseguradora que le vendió la computadora al Patito Feo para que la use con sus amigos en el aguantadero. ¿Esa computadora corre riesgo? La empresa aseguradora me podrá decir que hubo un cambio en las condiciones de

riesgo por las cuales fue asegurada. Creo que se debe mantener el riesgo y volvemos a la discusión que hemos tenido con este proyecto de ley. ¿Puede oponerse? Esa es la situación. Pediría que me lo aclarara. En cuanto al inciso segundo creo que deberíamos ser más precisos.

SEÑOR APOTHELOZ.- Esto ya sucede en la práctica de ventas con seguros incluidos. El tema es que, a veces, el que compra el bien no es el titular, porque una persona puede hacer una compra para otra y el asegurado será la persona que ingresará el bien a su patrimonio. Por eso, el asegurador debe saber quién es la persona que se apropia del bien, del modo que sea, es decir, su legítimo propietario y éste debe darle unos datos básicos. Como la terminología es un poco amplia, comparto que se pueda hablar de datos personales referidos, limitados o necesarios para la cobertura del bien. Ese sería un tema.

En cuanto al inciso segundo, el tema funciona más o menos así, lo que pasa que la ley, como toda norma jurídica abstracta, no puede precisar todos y cada uno de los detalles porque, de hacerlo, las leyes serían unos códigos interminables. La ley regula básicamente el derecho involucrado, el interés jurídico, etcétera. Lo que dice el segundo inciso es que el vendedor va a informar en forma verbal y por escrito, en caracteres destacados. En cuanto a los «caracteres destacados», generalmente, en la casa donde se vende la *notebook* –para seguir con el mismo ejemplo–, están los formularios de la empresa de seguros que brinda la cobertura de esa computadora. Por lo general, ahí se le entregará a quien compra toda la documentación y se le dará un asesoramiento que admito que pueda no ser el mejor, porque no se lo brinda un vendedor de seguros. Por eso, creo que está bueno que sea el propio asegurado quien tenga que notificar los datos del bien que será objeto de cobertura porque es el nexo con la empresa de seguros. Eso hace que exista una comunicación entre uno y otro para evacuar posibles dudas; incluso podría haber un corredor entre medio. El tema es que esto es libre, es una opción, entonces no sé si se debería derivar o generar la carga de que el proveedor informe, cuando capaz que la otra persona puede no estar interesada en informar y puede no querer el seguro. La expresión libre de voluntad es cuando él notifica y, en ese momento, el negocio nace. Y me parece que dejar eso a criterio del proveedor es dejar de lado al verdadero titular del interés asegurable. Recordarán que en las primeras sesiones dijimos que para que existiera el seguro, debía haber un interés asegurable y puse como ejemplo el Palacio Legislativo. Acá estamos diciendo que para que el seguro sea válido, la carga la asume el que no es titular del interés asegurable, cuando es al revés. En todos los seguros que hacemos, ¿quién es el que tiene la carga de informar? El titular del interés asegurable. Por eso, me parece que es correcto que acá se diga que vendida la *notebook* –seguimos con el mismo ejemplo–, el titular del interés asegurable es el que le tiene que aportar al asegurador todos los datos porque, de pronto, los datos que se dieron en la venta de la notebook no son los mismos que pide la empresa de seguros. Con esto trato de decir que para que el seguro nazca y se dispare, el titular del interés asegurable, el comprador, el adquirente o quien tenga el bien –yo le podría regalar a otra persona la *notebook*–, debe ser quien le informe a la empresa aseguradora de la compra de ese producto y, entonces, ahí la cobertura nacería a la vida jurídica. Eso es opcional. Supongo que será así, pues una venta de una *noetbook* con un seguro incluido, puede tener un precio diferencial en comparación con la se vende sin seguro. Por eso no es automático y depende de voluntades, es decir, no depende solo del proveedor. En este caso, el titular de interés asegurable es protagonista del negocio porque, en definitiva, la comunicación de los datos es la forma de que el asegurador tenga claro que allí nació su obligación indemnizatoria, pues el riesgo ahora queda a su cargo.

SEÑOR BORDABERRY.- Quisiera hacer una apreciación sobre el seguro de vida por treinta días sobre reproductores en los remates agropecuarios, que es un producto del Banco de Seguros del Estado. Quien comunica al banco de seguros que el animal se vendió a determinado comprador no es ni el vendedor ni el propio comprador, sino la casa administradora que se encarga del remate –por lo general es un banco de plaza–, que entrega el animal y el seguro y luego comunica al banco que lo vendió a esa persona. En realidad, o el comprador o el vendedor, uno de los dos tiene que comunicarlo, pero, en este caso, no queda claro quién de los dos, por lo que sería bueno que lo pudiéramos incluir.

Me parece que, en los hechos, el vendedor será quien se encargue de recabar la firma del comprador para que se lleve el seguro pronto, sellándolo él mismo. En el caso de un remate feria, lo que se hace es llenar el formulario y luego se lleva al banco, donde es sellado. Esa es la realidad. Pero considero que sería conveniente establecer de quién es la carga porque, de lo contrario, es como si dijéramos que hay que informarlo y se puede dar la situación de que el comprador considere que es el vendedor el responsable y que el vendedor responda que al haberlo informado es el comprador quien debe informarlo. Además, es el vendedor quien dispone del formulario, claramente.

En síntesis, considero que sería adecuado agregar este concepto para darle mayor claridad a la norma.

Con esas precisiones, pienso que el artículo quedará bien.

En otro orden, no recibí una respuesta sobre si el riesgo puede oponerse.

SEÑOR APOTHELOZ.- Disculpe, señor senador. Lo que sucede es que estos negocios están confeccionados. Por ejemplo, si la empresa en la que uno trabaja se asocia con otra para vender seguros asociados con determinados productos, ya hay un acuerdo en cuanto a que tales o cuales bienes tendrán un seguro asociado. La oposición solo se podría aplicar en el caso de que hubiera una causal porque, en este tipo de seguros, se hace una cobertura asociada que está regida por condiciones generales y particulares.

De modo que, comunicado al asegurador y dando comienzo a la cobertura, después va a funcionar como cualquier otro seguro y la exclusión podrá ser si el asegurado, supongamos el comprador de una *notebook,* no hizo la denuncia al asegurador en tiempo y forma o la dejó olvidada en el banco de una plaza. En fin, se aplicarán las causales de exclusión que existan, pero en lo demás funciona como un seguro normal.

SEÑOR PRESIDENTE.- Hemos terminado con el artículo 81.

De los artículos observados por Aproase, estaría faltando el 126 en donde nos sugieren que solo cabe la remisión a la Ley n.º 18331, del 11 de agosto de 2008.

SEÑOR APOTHELOZ.- Esta es una reivindicación que ha hecho el Poder Ejecutivo al elevar el proyecto y que también, honestamente, es del mercado asegurador y es algo básico y esencial. La tarificación forma parte de la ecuación económica. Es decir, cada vez más los aseguradores debemos tener los elementos y pautas para hacer hipótesis de previsibilidad de siniestros, hipótesis de ocurrencia para analizar estadísticas, etcétera. Entonces, cuando se habla de base de datos comunes que contengan datos de carácter personal para la liquidación de siniestros y la colaboración estadístico actuarial con la finalidad de permitir la tarificación y selección de riesgos y la elaboración de estudios de técnica aseguradora, eso es fundamental. Cada vez más el seguro está requiriendo de un componente técnico altísimo. Siempre decimos que todo el adelanto tecnológico, que obviamente es transversal a todas las actividades del ser humano, en materia de seguros ha sido fundamental. No sé si ustedes saben que acá hay –en su momento lo veremos– lo que se llama la creación del riesgo agrícola, riesgo rural, mientras que nosotros hablamos de seguros de índice, de paramétrica. Son seguros que se hacen con satélites, donde se miden la siniestralidad con un avance tecnológico enorme. Ahora bien, tanto como hoy se necesitan de los adelantos tecnológicos para dar coberturas, para mejorar los riesgos, para dar mejor servicio, también se precisa que el asegurador tenga datos muy certeros de los distintos riesgos que cubre y cómo se comportan. En otra reunión mencioné que hace 30 años, las coberturas por huracanes, tornados y tempestades se daban como una yapa gratis, pero hoy ya nadie lo hace debido al cambio climático. Hay que recordar que están los resguardos de los otros artículos. Además, esas bases de datos comunes también sirven en el caso de los fraudes. Es decir, la base de datos comunes sirve para saber si hay un asegurado que ha sido nómade por varias empresas de seguros y vive teniendo siniestros, y eso lleva a que sea un asegurado cuyo riesgo moral nadie lo quiere. No sé si me explico. Hay muchas cosas que hacen a la tecnificación del mercado. Esto es lo que trata esta norma, que es básica y necesaria porque hace al estudio y a un buen posicionamiento del mercado asegurador para poder brindar los servicios que el usuario quiere. Y eso a nosotros tampoco nos sorprende porque, incluso, la disposición existe en la inmensa mayoría de las leyes de seguros del orbe porque es necesario, con el avance tecnológico existente, intercambiar información, lo cual es básico y esencial. Esto hace a la dispersión del riesgo, a la propia esencia de la mutualidad de seguros, que así es como funciona. Es por eso que nosotros sufragamos por esta norma, de lo contrario vamos a volver a un mercado asegurador que seguiría tarifando –como hace 50 años atrás– a ciegas. Se necesitan tener bases de datos comunes, obviamente, con los resguardos que dice la ley, o sea, es información reservada y se debe manejar para determinadas finalidades. Por tanto, los datos deben gestionarse con esa característica, es decir, con todos los resguardos que preserven los derechos de los titulares del daño. Por eso no requiere el consentimiento previo, porque si tengo que decirle al asegurado que me dé su consentimiento para acceder a la base de datos, que es interna y no para hacer pública la información, nadie los daría. Entonces, yo no podría tener ni manejar datos que hacen a la esencia de lo que es tarificar y establecer condiciones y alcances, incluso, como dije, hasta para analizar eventuales temas de riesgo moral, de fraude de seguros. Todos

sabemos que hay mucha gente a la que ya nadie quiere porque es una persona riesgosa. En fin, pero para eso uno debe tener un banco de datos.

SEÑOR BORDABERRY.- ¿Usted leyó el libro *1984,* de George Orwell?

SEÑOR APOTHELOZ.- No.

SEÑOR BORDABERRY.- Se lo recomiendo. También hay una película, que es muy buena, protagonizada por Suzanna Hamilton, entre otros.

La novela *1984* fue escrita por George Orwell entre 1947 y 1948 y habla del Gran Hermano, que todo lo sabe. El personaje es un funcionario del Ministerio de la Verdad, Winston Smith, que se escapa con Julia –una novia que tiene–, de la Policía del Pensamiento. Es una sociedad futurista en 1984, fíjese, en la que el Gran Hermano todo lo ve y todo lo sabe. Lo genial de esto es que hoy el Gran Hermano lo vemos en la televisión y lo sufrimos todos los ciudadanos en cuanto manejan nuestros datos e información. Si tiene que manejarlo el Estado para que no se cometan delitos, uno dice: bueno, está bien, para que no se lave dinero, para que no venga el narcotráfico; si tiene que manejarlo la DGI, uno dice: bueno, está bien, para que uno no evada los impuestos; hasta ahí nomás está bien; pero ya cuando uno ve que van a usar nuestra información, uno se pregunta: ¿con qué finalidad?; ¿con la finalidad de vendernos algo? Y ahí ya uno dice: no, pará un poquito, yo no quiero que nadie tenga mi información –si no lo acepto– para venir a ofrecerme lo que sea, ni que me llame por teléfono a mi casa –como lo hace una señora centroamericana– un sábado a las siete de la mañana para vender no sé qué. Entonces, en realidad no veo por qué una empresa tiene que contar con esa información, que es mía y es personal. Es decir, hay un límite a todo esto.

No digo que no deban hacerse estadísticas, que no se tengan que conocer riesgos, pero habría que limitar el uso y hasta la información que se incluye. ¿Por qué poner el nombre de una persona? ¿Por qué no poner sus iniciales? ¿Por qué poner más datos personales, como su domicilio, su número de teléfono? Después va a haber bases de datos comunes entre empresas aseguradoras que van a tener los datos de todos. Entonces, resulta que si yo tengo tres autos y el señor senador Martínez Huelmo tiene uno, me van a colocar en la categoría de tres autos y van a decir: vamos a ofrecerle más seguros, y en definitiva no tengo ganas de que eso suceda. O si el señor senador Martínez Huelmo tiene un seguro de vida muy alto y yo no, van a venir ofrecerle otro seguro de vida o un cambio. ¡Y así empezamos en ese ataque a la intimidad!

No digo nada de lo que eso significa como poder sobre el ciudadano, sobre nosotros los Winston Smith de estos tiempos. Fíjese que existía el Ministerio de la Verdad en esa novela, y uno se ríe de ese nombre; a cada uno le repetían: «la guerra es la paz». Pero hay algún país sudamericano, hoy caribeño, que está en un problema muy grave, que creó el Ministerio de la Felicidad. ¡El Ministerio de la Felicidad! Bueno, como si la felicidad pudiera depender de un ministerio, ¿no? Avísenme que yo quiero eso.

Sobre la base de datos de seguros, incluso, a cada rato se dice: «sin consentimiento previo del titular del dato». En todos esos casos me parece que en la norma deberíamos establecer algún tipo de límite en cuanto a los datos personales del ciudadano: que no se pueda revelar su nombre, su domicilio, su número de teléfono, su dirección de correo electrónico. Lo ideal sería que esas bases de datos no estén cargadas con datos personales. Le digo más; en las épocas electorales son el objeto de deseo de nosotros los políticos, para poder llegar a los ciudadanos en forma personalizada. Si se tuvieran los números de WhatsApp de 300.000 o 400.000 personas en una campaña electoral, ¿para qué se iría a un canal de televisión? Se pone el aviso en este medio y con un toque se lo envía directamente a esas 400.000 personas para que lo ven en vivo y en directo, y si se quiere, se repite al rato.

No niego que deba existir este punto porque creo que es muy necesario. A mí me tocó trabajar durante muchos años en el sector financiero y conocí lo que era la exposición de crédito por sector. Una cosa es conocer la exposición y otra es la cantidad de clientes; no es lo mismo que un solo cliente deba mucho dinero a que muchos deban un poquito. En este último caso, el riesgo es mucho menor. Obviamente, esto aplica para los seguros. Esa es una cosa y otra es que mi información la puedan utilizar otros, incluso hasta mis competidores.

Por lo tanto, respecto a este artículo, quizás deberíamos pensar alguna forma de acotar lo que es el derecho a la intimidad del asegurado.

SEÑOR APOTHELOZ.- En mi interpretación del artículo, esa preocupación que plantea el señor senador Bordaberry está preservada. Es cierto que ahora hay una tensión entre lo que es el intercambio de datos y el derecho a la intimidad. Todos lo sabemos; es un tema que se debate en todas partes. No leí el libro ni vi la película pero entiendo su preocupación. Esa tensión siempre va a existir.

De lo que trata justamente el artículo es que con el fin de preservar la intimidad de los usuarios, el mercado asegurador pueda utilizar determinados datos básicos. Si no fuera así, el que terminaría pagando sería el propio usuario. Si no tenemos manera de recortar el fraude, de acotar determinados riesgos y calificarlos, seleccionarlos y hacer las hipótesis de previsibilidad adecuadas, al final del ejercicio eso se resuelve con aumento de primas. De lo que se trata aquí es de buscar un escenario de protección y un mercado más sano, más transparente. En ese sentido, es esencial que el seguro se rija por determinadas pautas y el mercado asegurador pueda calificar y evaluar correctamente la exposición. Si no se puede evaluar bien o si hubo mucho fraude o mucha gente que engañó, se tiene que resolver con primas y eso no lo quiere nadie. Aunque no lo parezca, esta norma tiende a preservar a los asegurados y a promover un mercado sano. Hay mucha gente que ensucia al mercado con el fraude. Siempre se dice que el seguro y el fraude del seguro van casi siempre acompañados. ¿Quién no conoce un caso en que alguien que haya tenido un accidente de tránsito incorpore un daño preexistente? Eso termina haciendo mucho más gravosa la obligación del asegurador.

Entonces, se busca algo que no se tiene. Tanto es así que estamos pidiendo al Banco Central que podamos tener una base para los SOA. Como saben, cuando hay SOA, se puede reclamar a varios si se produce un choque en cadena o un accidente en el que intervienen varios vehículos. Nos hemos enterado –simplemente porque hicimos la averiguación «tracción a sangre», como era hace cincuenta años– de que personas que nos estaban reclamando por el SOA ya lo habían cobrado contra otro vehículo en otra empresa de seguros. El fraude existe y muchas veces la gente busca la doble indemnización. Se trata de que el mercado tenga un banco de datos, por decirlo de alguna manera –obviamente, con los resguardos pertinentes para que el derecho a la intimidad no sea vulnerado–, que permita tener lo que hoy no tenemos, lo que hace que dependamos de la mayor o menor fortuna de poder averiguar si hubo una situación de fraude en el seguro. Incluso, como dije hoy, también puede ocurrir con el caso de una persona que tenga un *ranking* de siniestros muy elevado y, entonces, no sea asegurable o tenga que asegurarla con una prima mayor porque me desarticula el bolsón de primas de los aportantes. En fin, lo que busca el mercado hoy es tecnificarse. Hasta ahora lo que hemos hecho es poner primas más o menos adecuadas, pero al final del ejercicio terminamos haciendo los ajustes porque no tarificamos en el momento en que debimos haberlo hecho. En ese caso no se perjudica solamente aquel cuyo riesgo moral saltó, sino todo el grupo aportante.

En el segundo inciso de este artículo se establece: «En este caso, solamente deberá comunicarse al titular el posible tratamiento, comunicación y cesión de sus datos personales en bases comunes, así como indicarle quién es el responsable de la base de datos para que el titular pueda ejercitar los derechos de acceso, rectificación y supresión previstos por la Ley N° 18.331». O sea que la propia norma está diciendo al titular de los datos que le deben comunicar que se están manejando esos datos, quién es el responsable de ello y otra serie de elementos, para que pueda ejercer los derechos que la Ley n.º 18331 le concede. Por tanto, no es una disposición en la que el asegurado, el usuario o el consumidor estén desprotegido, porque tiene sus derechos y se los preserva. Admitimos que es una situación nueva porque también lo es lo que está sucediendo en el mundo y ni qué hablar en el de los seguros. Decimos que esta norma, que es necesaria por todo lo que hablamos, se encarga de proteger ese tipo de derechos que tiene el titular de los datos cuando se le notifica y se le debe comunicar que alguien está haciendo uso de los mismos, aclarándole los fines, para que pueda ejercer los derechos previstos en la Ley n.º 18331.

SEÑOR BORDABERRY.- Confieso que no entiendo la necesidad de este artículo y me preocupa. Cuando empecé a considerarlo, obviamente busqué la Ley n.º 18331, que regula todo el acceso a la información, el uso de información de los ciudadanos, la posibilidad de hacer bases de datos; los derechos de esos ciudadanos para los seguros y para cualquier actividad. Me cuesta encontrar las diferencias entre lo que establecemos aquí y la mencionada ley. No olvidemos que la Ley n.º 18331, que refiere al régimen general para todas las actividades, establece determinadas obligaciones y derechos. Por lo tanto, no veo la conveniencia de modificar la ley madre para cada sector en especial, en tanto fue expresada en un todo desde el punto de vista de los derechos de los ciudadanos. Además, su artículo 9.º parecería contemplar esta situación, pues dice: «El tratamiento de datos personales es lícito cuando el titular hubiere prestado su consentimiento libre, previo, expreso e informado, el que deberá documentarse». Después dice: «No será necesario el previo consentimiento cuando: A) Los datos provengan de fuentes públicas de información, tales como registros o publicaciones en medios masivos de comunicación». Es lógico; si está en el Registro de Traslaciones de Dominio, es público.

«B) Se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado o en virtud de una obligación legal» Es lo que hablábamos hoy, una lucha contra el narcotráfico, etcétera. «C) Se trate de listados cuyos datos se limiten en el caso de personas físicas a nombres y apellidos, documento de identidad, nacionalidad, domicilio y fecha de nacimiento. En el caso de personas jurídicas, razón social, nombre de fantasía, registro único de contribuyentes, domicilio, teléfono e identidad de las personas a cargo de la misma. D) Deriven de una relación contractual, científica o profesional del titular de los datos, y sean necesarios para su desarrollo o cumplimiento. E) Se realice por personas físicas o jurídicas, privadas o públicas, para su uso exclusivo». Después va al artículo 15, que es el que establece acá el derecho de rectificación, supresión, etcétera, que establece la propia ley. Entonces, salvo el inciso final que habla de la interoperabilidad y el intercambio de información entre el Banco de Seguros del Estado y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a los efectos de la confección de las correspondientes estadísticas –supongo que sobre enfermedades profesionales– cuando dice «siniestralidad derivada del trabajo», En realidad, no veo cuál es el objetivo al analizar toda la Ley n.º 18331 y ver qué es lo que se está modificando con esto porque ya está regulado y está funcionando bien; no veo cuál es el objetivo de empezar a horadar la ley 18331.

Este es mi comentario, que es más de fondo que de redacción.

SEÑOR APOTHELOZ.- Es cierto que ya está regulado, pero si esta base de datos de seguros no se crea o autoriza legislativamente, las empresas de seguros no podemos tener la base de datos. Esa norma regula el régimen general y cuáles son las excepciones, pero justamente hay una ley de protección de datos personales para que sin autorización del titular del dato podamos armar la base de datos.

El artículo dice «para la liquidación de siniestros y la colaboración estadístico actuarial con la finalidad de permitir la tarificación y selección de riesgos y la elaboración de estudios de técnica aseguradora». No es para que a alguien que tiene tres autos le vengan a ofrecer seguros. Esa no es la función; acá la propia norma establece el límite. Como justamente la Ley de protección de datos personales es un derecho, los límites tienen que estar establecidos a texto expreso. Acá está establecido que es nada más que para la liquidación de siniestros, estadísticas actuariales, hipótesis de siniestralidad, hipótesis de riesgos, formas de ocurrencia y elaboración de estudios de técnica aseguradora. Es solo para eso, pero si no tenemos esa autorización, nosotros no podemos tener esa base de datos. Después sí se dice que, en este caso, hay que comunicarle al titular del dato –porque, si no, se necesita su consentimiento– el posible tratamiento y que lo vamos a utilizar. Es necesaria la comunicación y cesión de sus datos personales en bases comunes y hay que indicarle quién es responsable de la base de datos para que el titular pueda ejercer los derechos de acceso, rectificación y supresión previstos por la Ley n.º 18331. Por ejemplo, una persona que entendiera que, tal como dice el señor senador, hay datos que no son necesarios para los fines que este artículo prevé, podría ejercer el derecho de supresión.

SEÑOR BORDABERRY.- Yo entiendo, no lo tome a mal. El texto dice que hay que comunicárselo, pero establece que no es necesario su consentimiento y que pueden utilizarlo a priori. Parece un poco fuerte eso. Se lo tienen que comunicar, pero no necesitan su consentimiento y, además, no se puede oponer.

SEÑOR APOTHELOZ.- No, claro, puede ejercer los derechos.

SEÑOR BORDABERRY.- Pero no se puede oponer.

SEÑOR APOTHELOZ.- Dentro de eso está la supresión. Sí, se puede oponer.

Si me permite, senador, vuelvo a lo mismo que dice el primer inciso, no es cualquier dato ni para cualquier finalidad. Es más, el mercado de seguros está regulado y controlado por la Superintendencia de Servicios Financieros. Si hubiera una denuncia de que estamos utilizando esos datos para fines distintos a los autorizados por la ley, seríamos objeto no solo de acciones por daños y perjuicios del titular del dato, sino de sanciones de los órganos reguladores que las aplican con todo el peso de la ley. Estamos sometidos a controles, pero insisto en que es necesario en un mundo de seguros que requiere una tecnificación, un trasiego y un cruce de datos. Nadie va a utilizar esos datos para ofrecer seguros o con otra finalidad que no sea estrictamente la que establece la ley porque estaría violando la ley en forma grave y grosera.

SEÑOR PRESIDENTE.- Hemos finalizado el trabajo porque en el resto del articulado tenemos algunos diferendos que vamos a resolver en la bancada. Obviamente, al doctor Apotheloz siempre lo tendremos

como respaldo para hacerle cualquier consulta que surja del análisis. Cuando fijemos la próxima fecha de reunión ya va a ser para dirimir algunos artículos que quedan pendientes y realizaremos la consulta general con todos los senadores.

Estas reuniones que hemos realizado con el doctor Apotheloz han sido fundamentalmente en atención al planteo realizado por Aproase que, al final de todo el periplo, envió las modificaciones que propone. Por supuesto que también los recibimos en la subcomisión y su propuesta nos arrinconó un poco sobre fin de año, pero veremos cómo podemos solucionar este tema lo más rápido posible. Lógicamente, informaremos a los señores senadores y a sus respectivas bancadas y se verá qué suerte tendrá este proyecto de ley en el año que corre.

SEÑOR APOTHELOZ.- Hoy hablé del Maradona de los seguros y de Morandi sobre el proyecto de ley de seguros modelo para América Latina. Me permití traer su proyecto y en el artículo 60 establece que el tomador del seguro, el asegurado, en su caso, asume el deber de no alterar el estado de riesgo y de informar todas las circunstancias que lo agraven. Lo digo para que lo tengan en cuenta. Es un poco lo que se habló el otro día, no es un invento de este proyecto de ley, sino que para la técnica del seguro es esencial la información del estado de riesgo.

Me parecía que había quedado algo pendiente. En su momento vino el economista Vallcorba y había quedado pendiente lo del registro de seguros.

SEÑOR PRESIDENTE.- En realidad, tenemos la opinión del economista Vallcorba sobre los artículos 106, 114, 115, 116 y 121. En estas sesiones abordamos fundamentalmente las modificaciones de Aproase y ya tenemos una visión crítica sobre lo demás.

SEÑOR APOTHELOZ.- La ley para los depósitos inactivos no se puede aplicar para los seguros de vida porque son dos cosas distintas. En su momento, el Banco Central del Uruguay planteaba que después de los cincos años –que es el plazo de prescripción–, si nadie va a reclamar ese capital de cobertura debería pasar a una cuenta del Estado –de seguros de vida incobrables o lo que fuera– y eso desvirtuaría enormemente la ecuación económica porque siempre hay una porción de siniestros –de todo tipo de seguros– que ocurren y nadie va a cobrarlos. Esto es distinto a lo de los depósitos inactivos. Ahí no solamente habría una modificación, sino que se alteraría la esencia del contrato. Se hablaba también de la herencia yacente, que tampoco aplica al tema. Me quedó la impresión de que ese tema estaba pendiente.

SEÑOR PRESIDENTE.- Vamos a promover un «emprolijamiento» global del proyecto de ley y, si queda algo pendiente, vamos a llamar al doctor Apotheloz; será un gusto recibir su opinión. Sabemos que contamos con usted.

SEÑOR APOTHELOZ.- Estoy a las órdenes.

SEÑOR BORDABERRY.- Quiero agradecer al doctor Apotheloz toda su ayuda en el análisis de este tema. De repente, podríamos pedir a las bancadas que para la próxima sesión comuniquen los artículos con los que no están de acuerdo. Me parece que podríamos concentrar la discusión en los seis o siete artículos –quizá diez– en los que hay algún tipo de discrepancia para buscar algún acuerdo o dejar claras las posiciones y llevar esto directamente a la comisión en la próxima reunión.

SEÑOR PRESIDENTE.- Se levanta la sesión.

(Son las 14:17).